



Convención sobre los Derechos del Niño

Distr. general
9 de noviembre de 2020
Español
Original: inglés

Comité de los Derechos del Niño

Decisión adoptada por el Comité en virtud del Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a un procedimiento de comunicaciones respecto de la comunicación núm. 49/2018* **

<i>Comunicación presentada por:</i>	L. I. (representada por el abogado N. E. Hansen)
<i>Presunta víctima:</i>	B. I.
<i>Estado parte:</i>	Dinamarca
<i>Fecha de la comunicación:</i>	17 de julio de 2018
<i>Fecha de adopción de la decisión:</i>	28 de septiembre de 2020
<i>Asunto:</i>	Expulsión de una madre y de su hija a Macedonia del Norte, donde la niña correría presuntamente el riesgo de ser víctima de un asesinato por honor
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Agotamiento de los recursos internos; fundamentación de las reclamaciones
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Interés superior del niño; no devolución; derecho a la vida; derecho a adquirir una nacionalidad; derecho a preservar la identidad; no discriminación
<i>Artículos de la Convención:</i>	2, 3, 6, 7 y 8
<i>Artículos del Protocolo Facultativo:</i>	7 e) y f)

1.1 La autora de la comunicación es L. I., nacional de Macedonia del Norte nacida en 1989. Presenta la comunicación en nombre de su hija, B. I., nacida el 15 de febrero de 2015. La autora afirma que el Estado parte concernido vulneraría los derechos que asisten a su hija en virtud de los artículos 2, 3, 6, 7 y 8 de la Convención en caso de expulsarla a Macedonia del Norte. La autora cuenta con representación letrada. El Protocolo Facultativo relativo a un procedimiento de comunicaciones entró en vigor para Dinamarca el 7 de enero de 2016.

1.2 El 20 de julio de 2018, el Comité, actuando por conducto de su Grupo de Trabajo sobre las Comunicaciones, denegó la solicitud de la autora de que se adoptaran medidas provisionales, de conformidad con el artículo 6 del Protocolo Facultativo y el artículo 7 de

* Adoptada por el Comité en su 85º período de sesiones (14 de septiembre a 1 de octubre de 2020).

** Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Suzanne Aho Assouma, Hynd Ayoubi Idrissi, Bragi Gudbrandsson, Olga A. Khazova, Gehad Madi, Philip Jaffé, Benyam Dawit Mezmur, Otani Mikiko, Luis Ernesto Pedernera Reyna, José Ángel Rodríguez Reyes, Ann Marie Skelton, Velina Todorova y Renate Winter.



su reglamento en relación con el Protocolo Facultativo. Dichas medidas provisionales habrían supuesto la suspensión de la expulsión de la autora y de su hija a Macedonia del Norte mientras el Comité estuviera examinando el caso.

Los hechos expuestos por la autora

2.1 La autora, que en ese momento estaba embarazada de su primer hijo, entró en Dinamarca el 4 de febrero de 2015 en el marco de un programa de reunificación familiar¹ para reunirse con su marido, nacional de Macedonia del Norte y residente en Dinamarca. El 15 de febrero de 2015, la autora dio a luz a una niña, B. I. La autora sostiene que el 28 de febrero de 2015 su marido intentó matar al bebé colocándole una almohada sobre el rostro. Afirma que el motivo del intento de asesinato era que el padre no estaba satisfecho con el sexo de la criatura.

2.2 La autora denunció el incidente a la policía y se mudó con su hija a un albergue para mujeres. Posteriormente, el Tribunal Superior de Dinamarca Oriental condenó al padre de B. I. a cinco años de tratamiento psiquiátrico forzoso. Las autoridades danesas extendieron a la autora un visado temporal para que pudiera testificar en el procedimiento iniciado contra su marido. Dicho visado expiró el 7 de mayo de 2015².

2.3 El 2 de octubre de 2015, la autora solicitó asilo para sí misma y para B. I. alegando, entre otros motivos, que temía que su suegro las mataría a ambas si se las obligaba a regresar a su país de origen. Relató que los problemas con su suegro habían comenzado después de que su marido se sometiera a una intervención de neurocirugía el 18 de diciembre de 2012, tras la cual su personalidad había cambiado. Declaró además que su suegro la había amenazado por lo menos en tres o cuatro ocasiones con matarla a ella y a B. I. si le hacía daño a su hijo.

2.4 El 9 de octubre de 2015, el Servicio de Inmigración de Dinamarca rechazó la solicitud de asilo de la autora por considerarla “manifiestamente infundada” en virtud del artículo 53b de la Ley de Extranjería. Entre otras razones, la decisión se fundamentó en el hecho de que los motivos aducidos en la solicitud no justificaban la concesión de asilo en virtud del artículo 7 de la Ley de Extranjería. El Servicio de Inmigración señaló que, si la autora era devuelta a Macedonia del Norte con B. I., debía solicitar la protección de las autoridades si ella o a su hija eran objeto de agresiones físicas o amenazas por parte de su suegro. Observó además que la autora no había denunciado las amenazas de su suegro a la policía local ni había explicado por qué motivo la policía de Macedonia del Norte no tendría la voluntad ni la capacidad de protegerla de su suegro.

2.5 Dado que la solicitud se había tramitado por el procedimiento de urgencia para las solicitudes manifiestamente infundadas, la autora y B. I. no pudieron recurrir la decisión ante la Junta de Apelaciones para Asuntos de Refugiados de Dinamarca, lo que la autora considera una medida en sí misma discriminatoria. La autora sostiene que en la decisión del Servicio de Inmigración de Dinamarca, en la que también se rechazó la solicitud de asilo de B. I., no se había evaluado individualmente el riesgo que correría la niña si era devuelta a Macedonia del Norte. La autora sostiene además que la decisión se centró exclusivamente en la amenaza que representaba el padre de B. I., sin tener en cuenta la que representaban otros miembros de la familia residentes en Macedonia del Norte, en particular el suegro de la autora, que, según sostiene esta, podría tratar de matar a B. I. para vengarse de ella por haber denunciado a su marido a la policía.

2.6 Tras denegárseles la solicitud de asilo, la autora y B. I. solicitaron la residencia por motivos humanitarios. La Junta de Apelaciones para Asuntos de Inmigración rechazó esta última solicitud el 6 de noviembre de 2018 indicando, entre otras cosas, que la autora y B. I.

¹ El Estado parte señala en su comunicación de fecha 4 de marzo de 2019 (párr. 4.1.1) que se trató de una entrada con exención de visado.

² En el expediente del caso, por ejemplo en la decisión del Servicio de Inmigración de Dinamarca de 9 de octubre de 2015, consta que el 14 de julio de 2015 la autora solicitó asilo en Suecia, cuyas autoridades pidieron a sus homólogas danesas que la readmitieran por estar en posesión de un visado danés. El 7 de septiembre de 2015 las autoridades danesas aceptaron readmitir a la autora, y el 2 de octubre de ese año esta regresó a Dinamarca.

no habían establecido vínculos independientes con Dinamarca lo suficientemente estrechos para justificar la concesión de la residencia.

2.7 La autora también afirma que B. I. padece daños cerebrales y su grado de desarrollo es inferior al de otros niños de su misma edad. Esta circunstancia ha sido documentada en una evaluación psicopedagógica realizada por la Cruz Roja de Dinamarca y remitida a la Junta de Apelaciones para Asuntos de Inmigración. El informe hizo que la Junta de Apelaciones para Asuntos de Inmigración reabriera el procedimiento para evaluar la solicitud de residencia del autor por motivos humanitarios. En el informe se concluía que las competencias motoras, lingüísticas y sociales de B. I. no correspondían a su edad y se indicaba que un psicólogo le había diagnosticado autismo infantil (F84.0). En la carta adjunta al informe que envió el 10 de julio de 2018 a la Junta de Apelaciones para Asuntos de Inmigración, la autora añadía que no se había establecido con claridad si el trastorno que presentaba la niña tenía su origen en la agresión de su padre. El 12 de febrero de 2019, la Junta de Apelaciones para Asuntos de Inmigración resolvió confirmar su decisión de 6 de noviembre de 2018.

2.8 La autora indica además que el 6 de julio de 2018 solicitó al Servicio de Inmigración de Dinamarca que volviera a examinar su petición de asilo para ella y para B. I., ya que había recibido información novedosa según la cual su suegro se había puesto en contacto con la policía danesa para averiguar la fecha y hora de su expulsión. Un informe policial de fecha 4 de julio de 2018 confirmó el incidente. El 10 de julio de 2018 el Servicio de Inmigración rechazó volver a examinar el caso por considerar que no había aparecido ninguna información novedosa sustancial.

La denuncia

3.1 La autora sostiene que el Estado parte vulneraría los derechos que asisten a B. I. en virtud de los artículos 2, 3, 6, 7 y 8 de la Convención en caso de expulsarla a Macedonia del Norte.

3.2 La autora afirma que la expulsión de B. I. a Macedonia del Norte entrañaría un grave riesgo para la vida, la supervivencia y el desarrollo de la niña y atentaría contra su interés superior. Por consiguiente, constituiría una vulneración de los artículos 3 y 6 de la Convención. La autora teme que su exsuegro intente matar a B. I. en venganza contra la madre por haber denunciado al padre a la policía tras el intento de asesinato de la niña. Afirma además que las autoridades danesas no han hecho una evaluación individual de las solicitudes de asilo y residencia de B. I.

3.3 La autora aduce también que, al no estar inscrita en el registro de nacimientos de Macedonia del Norte, B. I. no tendría acceso a la protección social ni al tratamiento médico que necesita, lo que constituiría una vulneración de los artículos 7 y 8 de la Convención. Sostiene además que, debido a los daños cerebrales que sufrió la niña cuando su padre trató de asesinarla, esta requiere cuidados especiales y un tratamiento hospitalario del que podría verse privada en Macedonia del Norte.

3.4 Por último, la autora afirma que la expulsión de B. I. a Macedonia del Norte vulneraría el artículo 2 de la Convención, ya que la imposibilidad de recurrir la decisión ante otro órgano administrativo o tribunal constituye una discriminación.

3.5 La autora sostiene que la imposibilidad de interponer un recurso en el procedimiento de tramitación urgente de las solicitudes manifiestamente infundadas hace que la decisión del Servicio de Inmigración de Dinamarca sea firme, por lo que ya ha agotado todos los recursos internos de que disponía.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

4.1 En sus observaciones presentadas el 4 de marzo de 2019, el Estado parte sostiene que la comunicación es inadmisibles por no haberse agotado los recursos internos, como exige el artículo 7 e) del Protocolo Facultativo. Afirma que la autora no ha llevado ante los tribunales ni la decisión del Servicio de Inmigración de 9 de octubre de 2015 ni la decisión de la Junta de Apelaciones para Asuntos de Inmigración de 12 de febrero de 2019. El Estado parte sostiene que, aun cuando el Servicio de Inmigración haya examinado el caso con arreglo al

procedimiento para las solicitudes manifiestamente infundadas, la decisión puede impugnarse ante los tribunales, de conformidad con la norma general que figura en el artículo 63 de la Constitución de Dinamarca y que garantiza el derecho a la revisión judicial. Por consiguiente, la autora no ha agotado todos los recursos internos de que disponía.

4.2 El Estado parte sostiene también que la autora no ha aportado indicios racionales suficientes a los efectos de la admisibilidad de la comunicación con arreglo a la Convención, de conformidad con el artículo 7 f) del Protocolo Facultativo.

4.3 En cuanto al fondo del asunto, el Estado parte sostiene que la autora no ha demostrado en grado suficiente que la expulsión de B. I. a Macedonia del Norte constituiría una vulneración de los artículos 3, 6, 7 u 8 de la Convención, ni que la imposibilidad de interponer un recurso administrativo constituye una discriminación que vulnera el artículo 2 de la Convención.

4.4 El Estado parte recuerda que el Comité ha sostenido que, en general, compete a los tribunales nacionales examinar los hechos y las pruebas de un caso, salvo que ese examen sea claramente arbitrario o equivalga a una denegación de justicia³. El Estado parte afirma a ese respecto que la autora no ha señalado ninguna irregularidad en el proceso de adopción de decisiones ni ningún factor de riesgo que las autoridades danesas no hayan sopesado debidamente. Señala además que las solicitudes de asilo y de residencia fueron examinadas a fondo por el Servicio de Inmigración de Dinamarca y la Junta de Apelaciones para Asuntos de Inmigración.

4.5 En cuanto a la alegación formulada por la autora de que el Estado parte no ha evaluado debidamente las razones individuales de B. I. para solicitar asilo, en particular el riesgo de ser víctima de un “asesinato por honor” (feminicidio), el Estado parte aduce que la corta edad que tenía B. I. en el momento en que se realizó la primera evaluación del riesgo (menos de 1 año) justificaba que dicha evaluación estuviera vinculada a la de la madre⁴. Por consiguiente, sostiene que no hay motivos para rechazar la evaluación de los hechos y las pruebas del caso que realizaron las autoridades nacionales.

4.6 Con respecto a la presunta vulneración del artículo 6 de la Convención, el Estado parte observa que la autora se refiere a una hipotética vulneración de la Convención debido a las circunstancias que correría el riesgo de sufrir en caso de ser expulsada. El Estado parte reitera que dicha cuestión ya fue invocada y debidamente evaluada durante el procedimiento de asilo tramitado ante el Servicio de Inmigración de Dinamarca.

4.7 El Estado parte observa a este respecto que el Comité, en su observación general núm. 6 (2005), recomienda a los Estados que se abstengan de trasladar a un niño a un país en el que haya motivos racionales para pensar que correría el peligro real de sufrir un daño irreparable, como los contemplados en los artículos 6 y 37 de la Convención. En este contexto, el Estado parte concluye que solo existe vulneración si el niño es expulsado y se ve expuesto a un riesgo real de sufrir un daño irreparable. El Estado parte sostiene que la autora no ha aportado ninguna información concreta y novedosa, distinta de la ya aportada y evaluada a fondo, que justifique su reclamación a este respecto.

4.8 En cuanto al derecho de la niña a que se tenga en cuenta su interés superior como consideración primordial, establecido en el artículo 3 de la Convención, el Estado parte considera que, teniendo en cuenta la corta edad que tenía B. I. en la primera evaluación de su caso, sus motivos para solicitar asilo estaban vinculados a los de su madre, por lo que su solicitud fue evaluada conjuntamente con la de esta. Añade que el hecho de que en la decisión no figure una referencia explícita a la Convención no significa que el Servicio de Inmigración de Dinamarca no tuviera en cuenta ese instrumento.

³ El Estado cita, entre otras cosas, el caso *A. A. c. España* (CRC/C/73/D/2/2015); y Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *X c. Suecia* (demanda núm. 36417/16), sentencia de 9 de enero de 2018, párr. 47.

⁴ A este respecto, el Gobierno se remite a los dictámenes del Comité en el caso *A. Y. c. Dinamarca* (CRC/C/78/D/7/2016), párr. 8.12, y a Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *R. C. c. Suecia* (demanda núm. 41827/07), sentencia de 9 de marzo de 2010, párr. 47.

4.9 El Estado parte sostiene además que la misma evaluación sobre el interés superior se incluyó en la decisión de 12 de febrero de 2019, en la que se desestimó la solicitud de residencia de la autora y de B. I. con arreglo al artículo 9c, párrafo 1, de la Ley de Extranjería. En esa decisión, la Junta de Apelaciones para Asuntos de Inmigración se remitió a su propia jurisprudencia en las cuestiones del establecimiento por los niños de vínculos independientes con Dinamarca y el interés superior del niño. Sin embargo, en este caso la Junta consideró que B. I. no había establecido con la sociedad danesa vínculos lo suficientemente estrechos para justificar que se le concediese de manera independiente, teniendo en cuenta su interés superior, la residencia en Dinamarca con arreglo al artículo 9c, párrafo 1, de la Ley de Extranjería.

4.10 Por último, el Estado parte aduce que el artículo 3 de la Convención no establece ninguna obligación para los Estados partes que no sean el país de nacionalidad del niño. Por consiguiente, un Estado parte en el que un niño haya tenido una residencia temporal no tiene la obligación de garantizarle la continuidad de su estancia ni las condiciones en que vive, y tampoco puede deducirse de ese artículo que el niño tenga un derecho independiente de inmigración basado en el deseo de disfrutar de mejores condiciones de vida.

4.11 El Estado parte observa que, mientras la Junta de Apelaciones para Asuntos de Inmigración examinaba el caso, se diagnosticó autismo infantil a B. I. Señala, no obstante, que este hecho no entraña para Dinamarca una obligación positiva de garantizarle la continuidad de sus condiciones de desarrollo. Según el Estado parte, la autora no invocó ningún motivo que hiciera pensar que B. I. se vería expuesta a un deterioro grave, rápido e irreversible de su estado de salud en caso de volver a Macedonia del Norte. A este respecto, el Estado parte observa también que, en su decisión de 12 de febrero de 2019, la Junta de Apelaciones para Asuntos de Inmigración señaló que el autismo infantil no era una enfermedad que pusiera en riesgo la vida del niño y que la denegación de la solicitud de residencia de la autora no sería desproporcionada ni incompatible con las obligaciones internacionales contraídas por Dinamarca.

4.12 El Estado parte observa que, según la información de que dispone, en Macedonia del Norte la nacionalidad puede adquirirse en razón del origen (art. 3 de la Ley de Ciudadanía) y que tanto el padre como la madre de B. I. eran nacionales de Macedonia del Norte en el momento de su nacimiento. Por consiguiente, el Estado parte sostiene que la autora no ha demostrado que la expulsión de la autora con su hija, ambas nacionales de Macedonia del Norte, podría vulnerar los artículos 7 u 8 de la Convención, con independencia del hecho de que B. I. hubiera nacido en Dinamarca.

4.13 Por último, el Estado parte rechaza la afirmación de la autora de que la imposibilidad de interponer un recurso contra la decisión del Servicio de Inmigración de Dinamarca constituye una discriminación que vulnera el artículo 2 de la Convención, y se remite al dictamen del Comité en el caso *K. Y. M. c. Dinamarca* (CRC/C/77/D/3/2016, párr. 10.3), y al dictamen del Comité de Derechos Humanos en el caso *E. P. y F. P. c. Dinamarca* (CCPR/C/115/D/2344/2014, párr. 8.5 y ss). El Estado parte sostiene que la comunicación de la autora está planteada en términos muy generales y no establece la existencia de un vínculo entre el origen u otra condición de la autora o de B. I. y la presunta ausencia de procedimientos de recurso contra la decisión del Servicio de Inmigración.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

5.1 Antes de examinar toda reclamación formulada en una comunicación, el Comité debe decidir, de conformidad con el artículo 20 de su reglamento en relación con el Protocolo Facultativo, si dicha comunicación es o no admisible en virtud del Protocolo Facultativo.

5.2 El Comité observa que el Estado parte argumenta que la comunicación es inadmisibile con arreglo al artículo 7 e) del Protocolo Facultativo, ya que la autora no solicitó la revisión judicial de las decisiones del Servicio de Inmigración de Dinamarca ni de la decisión de la Junta de Apelaciones para Asuntos de Inmigración. No obstante, el Comité también observa que, según las alegaciones de la autora, solicitar la revisión judicial no habría suspendido su expulsión ni la de su hija. El Comité considera que, en el contexto de la expulsión inminente

de la autora y de su hija a Macedonia del Norte, los recursos que no suspendan la ejecución de la orden de expulsión vigente contra ellas no pueden considerarse efectivos⁵. Por consiguiente, el Comité considera que la comunicación es admisible en virtud del artículo 7 e) del Protocolo Facultativo.

5.3 El Comité toma nota del argumento de la autora de que la expulsión de B. I. no tiene en cuenta el interés superior de esta y constituiría una vulneración de los artículos 3 y 6 de la Convención. El Comité recuerda que la evaluación de la existencia del riesgo de vulneraciones graves de la Convención en el Estado receptor deberá efectuarse teniendo en cuenta las necesidades específicas del niño y las cuestiones de género⁶, que el interés superior del niño será una consideración primordial en las decisiones relativas a su devolución y que esas decisiones deben garantizar que, a su regreso, el niño estará a salvo y se le asegurará un disfrute de sus derechos y una atención adecuados⁷. El interés superior del niño debe garantizarse explícitamente mediante procedimientos individuales como parte esencial de toda decisión administrativa o judicial que se refiera a la devolución de un niño⁸.

5.4 El Comité considera que corresponde por lo general a los órganos de los Estados partes examinar y evaluar los hechos y las pruebas a fin de determinar si existe el riesgo de que se produzca una vulneración grave de la Convención tras el retorno, a menos que se constate que la evaluación fue claramente arbitraria o constituyó una denegación de justicia⁹.

5.5 En el presente caso, el Comité observa que, en su decisión de 9 de octubre de 2015, el Servicio de Inmigración de Dinamarca examinó a fondo las alegaciones de la autora sobre la base de la información relativa al riesgo de sufrir un daño irreparable al que podría verse expuesta B. I. en caso de ser expulsada a Macedonia del Norte. También toma nota del argumento del Estado parte de que, dada la corta edad de B. I. en el momento de llevarse a cabo el procedimiento, esta no pudo hacer ninguna declaración durante la entrevista con el Servicio de Inmigración. Por consiguiente, la autora fue quien aportó toda la información pertinente en nombre de B. I.

5.6 El Comité considera que, aunque la autora no esté de acuerdo con las decisiones adoptadas por las autoridades nacionales, no ha demostrado que la evaluación que estas realizaron de los hechos y las pruebas fuera claramente arbitraria o equivaliera a una denegación de justicia. Por consiguiente, el Comité considera que las reclamaciones de la autora en relación con los artículos 3 y 6 de la Convención no han sido suficientemente fundamentadas y las declara inadmisibles de conformidad con el artículo 7 f) del Protocolo Facultativo.

5.7 Con respecto a las alegaciones de la autora en relación con los artículos 7 y 8 de la Convención, el Comité observa el argumento del Estado parte, que no ha sido impugnado, según el cual B. I., por su condición de hija de dos ciudadanos de Macedonia del Norte, tendrá derecho a adquirir la nacionalidad macedonia. En ausencia de otra información en el expediente, el Comité considera que la autora no ha fundamentado suficientemente su alegación de que los derechos de B. I. reconocidos en esas disposiciones serían vulnerados en caso de ser expulsada de Dinamarca. En consecuencia, el Comité concluye que estas alegaciones son manifiestamente infundadas y las declara también inadmisibles en virtud del artículo 7 f) del Protocolo Facultativo.

5.8 El Comité toma nota de la alegación formulada por la autora en relación con el artículo 2 de la Convención, según la cual su hija fue objeto de discriminación porque su caso solo fue examinado por el Servicio de Inmigración de Dinamarca, sin que hubiera posibilidad de interponer un recurso. El Comité observa, sin embargo, que la afirmación de la autora

⁵ A este respecto, véase, el dictamen del Comité en el caso *N. B. F. c. España* (CRC/C/79/D/11/2017), párr. 11.3.

⁶ Comité de los Derechos del Niño, observación general núm. 6 (2005), párr. 27.

⁷ Observación general conjunta núm. 3 (2017) del Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de Sus Familiares y núm. 22 (2017) del Comité de los Derechos del Niño, párrs. 29 y 33.

⁸ *Ibid.*, párr. 30.

⁹ *U. A. I. c. España* (CRC/C/73/D/2/2015), párr. 4.2; y *Z. Y. y J. Y. c. Dinamarca* (CRC/C/78/D/7/2016), párr. 8.8.

tiene carácter general y no demuestra que la imposibilidad de recurrir la decisión del Servicio de Inmigración de 9 de octubre de 2015 se debiera a su origen o al de su hija, ni a ningún otro motivo discriminatorio. Por consiguiente, el Comité concluye que esta alegación es manifiestamente infundada e inadmisibles en virtud del artículo 7 f) del Protocolo Facultativo.

6. Por consiguiente, el Comité decide:

a) Que la comunicación es inadmisibles de conformidad con el artículo 7 f) del Protocolo Facultativo;

b) Que se transmita la presente decisión a la autora de la comunicación y, para su información, al Estado parte.
